

IMOVINSKI ASPEKT NAJBOLJEG INTERESA DJETETA U ZAKONODAVSTVU I PRAKSI

Pravna priroda i značaj pravnog standarda "najbolji interes djeteta" može se razmatrati i analizirati i kroz imovinski aspekt najboljeg interesa djeteta. Takvo istraživanje je korisno i dobrodošlo i zaslužuje pažnju u zakonodavstvu, teoriji i praksi. U tom smislu autor u radu razmatra ocjenu interesa djeteta u ovoj oblasti odnosa, stavljajući naglasak na učešće organa starateljstva i notara u toj ocjeni.

Ključne riječi: najbolji interes djeteta, imovina, organ starateljstva, notar

1. Uvod

S pravne tačke gledišta, najbolji interes djeteta u imovinskim odnosima djeteta je faktičko pitanje u svakom pojedinačnom slučaju.

Tako je, u materijalnopravnom smislu, u odredbi člana 287. Porodičnog zakona Republike Srpske¹, a koja se odnosi na otuđenje i opterećenje imovine djeteta, izričito propisano da roditelji mogu samo s odobrenjem nadležnog organa starateljstva otuđiti ili opteretiti vrijednije stvari i prava iz imovine svog maloljetnog djeteta radi njegovog izdržavanja, liječenja, vaspitanja i obrazovanja ili ako to zahtijeva drugi važan interes djeteta. U procesnopravnom smislu za ostvarivanje pravnog standarda najboljeg interesa djeteta važna je odredba člana 73. stav 1. tačka 2. Zakona o notarima Federacije Bosne i Hercegovine,² a prema kojoj se pravni poslovi koji za svoju pravnu valjanost zahtijevaju notarsku obradu isprava odnose i na raspolaganja imovinom maloljetnih osoba, s tim što je u stavu 2. istog člana tog zakona izričito propisano da su ništavi pravni poslovi raspolaganja imovinom maloljetnih osoba ako nisu sačinjeni u formi notarski obrađene isprave.

Istraživanje imovinskog aspekta najboljeg interesa djeteta pored zakonodavstva, u praksi se može vršiti naročito kroz obavljanje notarske službe u radu prvih notara u savremenoj Bosni i Hercegovini na zakonskoj obligatornoj notarskoj obradi isprava³.

¹ "Službeni glasnik Republike Srpske", br. 54/2002 i 41/2008

² "Službene novine Federacije BiH", broj 45/02

³ Tako je djed roditeljima u korist svog unuka za prvi rođendan djeteta predao zemljišnoknjižni izvadak da je njegov unuk vlasnik dva dunuma zemlje.

2. Dijete

Dijete je ljudsko biće od rođenja do sticanja zrelosti; u našem pravu, to je lice koje nije navršilo 18 godina života. U odnosu na roditelje, dijete je lice koje se nalazi u trajnom srodničkom odnosu bez obzira na starost. S obzirom na odnos iz koga proističe, dijete može biti:

- bračno, ako je rođeno ili začeto u braku svojih roditelja,
- vanbračno, ako je rođeno u privremenoj ili trajnoj vanbračnoj zajednici svojih roditelja,
- usvojeno, ako je, ne prekidajući prirodan roditeljski odnos, pravnim putem zasnovalo nov roditeljski odnos.

U građanskom pravu, kao i u drugim granama prava, djeca uživaju posebnu pravnu zaštitu i imaju naročiti pravni položaj. Tako kod poslovne sposobnosti pravi se razlika prema uzrastu: djeca do 14 godina života smatraju se kao poslovno nesposobna i pravni poslovi koje bi zaključila bili bi ništavi. Djeca od 14 do 18 godina života imaju ograničenu poslovnu sposobnost, tj. mogu zaključivati sve vrste pravnih poslova, ali punovažnost poslova zavisi od davanja odobrenja od strane roditelja odnosno staraoca ili, u izvjesnim slučajevima, organa starateljstva. U teoriji ovakvi pravni poslovi poznati su pod imenom *negotium claudicans* ("pravni posao koji hramlje", "viseći" ili "šepavi" pravni posao).

U našem pravu, djeca iznad 14 godina života mogu, zavisno od vrste pravnog posla, punovažno sklapati pravne poslove i bez odobrenja i sa odobrenjem, u zavisnosti od najboljeg interesa djeteta.

Punoljetnom i poslovno sposobnom postaje osoba koja je navršila osamnaest godina života, a poslovnu sposobnost može steći i maloljetnik stariji od 16 godina bilo sudskom odlukom, u slučaju da je postao roditelj, bilo sklapanjem braka uz odobrenje suda.

2.1. Maloljetnik koji je navršio 14 godina života

U odredbi člana 188. stav 2. Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine izričito je propisano da maloljetni štićenik koji je navršio 14 godina života može sam sklapati pravne poslove kojim stiče prava, ako zakon ne odredi drukčije. Pravne poslove kojim raspolaže imovinom ili preuzima obaveze može sklapati samo uz odobrenje roditelja, odnosno staratelja, ako zakon ne odredi drukčije. Maloljetnik sa navršenih 14 godina života stiče ograničenu poslovnu sposobnost.

2.2. Maloljetnik koji je navršio 15 godina života

U odredbi člana 84. stav 3. Porodičnog zakona Republike Srpske izričito je propisano da maloljetnika navršenih 15 godina života koji radom ostvaruje prihode, može raspolagati ostvarenim ličnim dohotkom i zaradom. Odredba člana 203 stav 2. ovog zakona je istog sadržaja. U njoj je normirana mogućnost

maloljetnika istog uzrasta da zasnuje radni odnosa i raspolaže ličnim dohotkom, bez odobrenja staraoca.

Porodični zakon Federacije Bosne i Hercegovine normira da maloljetnik koji radom ostvaruje prihode može raspolagati ostvarenim osobnim dohotkom i zaradom (član 137 stav 3).⁴

2.3. Maloljetnik koji je navršio 16 godina života

U odredbi člana 62. stav 1. Zakona o nasljeđivanju, koji se primjenjuje u Federaciji Bosne i Hercegovine⁵, izričito je propisana sposobnost za sačinjavanje testamenta: testament može sačiniti svako lice sposobno za rasuđivanje koje je navršilo 16 godina života.

3. Imovina djeteta

Maloljetna djeca mogu imati svoju imovinu, u koju može ulaziti:

- nepokretna imovina,
- pokretna imovina i
- prenosiva prava.

Pravo vlasništva na nekretninama na osnovu pravnog posla djeteta stječe upisom u javne knjige o nekretninama. Zakonom dozvoljeni pravni poslovi mogu biti:

- ugovor o prodaji,
- ugovor o poklonu,
- ugovor o zamjeni,
- ugovor o diobi,
- ugovor o prijenosu.

Ako se radi o upisu promjene vlasništva potrebno je priložiti ugovor o otuđenju odnosno prijenosu, a prema načelu konstitutivnosti vlasništvo i druga prava na nekretninama nastaju tek upisom u zemljišnu knjigu u Federaciji Bosne i Hercegovine. Pri tome se u B "Vlasnički list" zemljišnoknjižnog uložka unosi i ime maloljetnog vlasnika zemljišnoknjižnog tijela sa uobičajenom skraćenicom "mldb" i zabilježba maloljetnosti koja se tiče vlasništva. Zabilježba maloljetnosti je od značaja za raspolaganje imovinom maloljetnih osoba - za pravne poslove za koje je zakonom obavezna notarska obrada isprava. Zabilježba je upis u javni registar određenih okolnosti i činjenica koje su od uticaja na raspolaganje nekretninama. Zato se u praksi uvijek mora voditi računa da li se u svakom pojedinom slučaju radi o raspolaganju imovinom maloljetnih osoba.

Kod stjecanja prava vlasništva nasljeđivanjem, maloljetni nasljednik stječe pravo vlasništva na stvari i prava u trenutku otvaranja nasljeđa na imovini ostavitelja, ako zakonom nije drukčije određeno.

⁴ Propisima radnog zakonodavstva za zasnivanje radnog odnosa zahtijeva se uzrast od 15 godina.

⁵ "Službeni list SRBiH", br. 7/80 i 15/80

Prema tome, maloljetna djeca mogu imati svoju imovinu koju steknu radom ili dobiju nasljeđivanjem, poklonom ili po drugom zakonom dozvoljenom osnovu. Takvom imovinom, osim one koju je maloljetnik stekao radom, do njegove punoljetnosti upravljaju roditelji.

3.1. Otuđenje i opterećenje imovine djeteta

U odredbi člana 287. Porodičnog zakona Republike Srpske, koja se odnosi na otuđenje i opterećenje imovine djeteta i koja uglavnom odgovara odredbi stava 1. člana 266. Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine i stava 1. člana 243. Porodičnog zakona Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.⁶ Razlika između rješenja ovih zakona je u tome što član 287. Porodičnog zakona Republike Srpske ima samo jedan stav, a u odredbi stava 2. navedenih članova ostala dva zakona propisano je da samo s odobrenjem organa starateljstva roditelji mogu preduzimati pred sudom ili drugim organima procesne radnje koje se odnose na imovinu djeteta.

3.1.1. Najbolji interes djeteta

Najbolji interes djeteta je, prije svega, činjenično pitanje. U svakom konkretnom slučaju nužno je utvrditi i zadokumentovati činjenice i okolnosti o postojanju najboljeg interesa djeteta. Radi ilustracije navodimo obrazloženje rješenja drugostepenog organa starateljstva kojim se odbija žalba protiv rješenja prvostepenog organa starateljstva o odbijanju zahtjeva zakonskih zastupnika maloljetnih ugovarača za davanje saglasnosti za zaključenje ugovora o doživotnom izdržavanju. U njemu je samo postavljeno pitanje: "da li je takav ugovor u najboljem interesu maloljetne djece, imajući u vidu da obaveza izdržavanja u praksi ne podrazumijeva samo obavezu obavljanja uobičajenih kućnih poslova?" Pri tome nije dato obrazloženje činjenica i okolnosti konkretnog slučaja koje idu u korist ili na štetu maloljetnika kao davalaca izdržavanja⁷.

3.1.2. Pravna priroda odobrenja nadležnog organa starateljstva za pravne poslove raspolaganja imovinom maloljetnih lica u formi notarski obrađene isprave

U važećim porodičnim zakonima u Bosni i Hercegovini koristi se termin "odobrenje" za akt nadležnog organa starateljstva vezan za pravne poslove raspolaganja imovinom maloljetnih lica koji se, kao što je naprijed istaknuto, obligatorno zaključuju u formi notarski obrađene isprave.

Po svojoj pravnoj prirodi takvo odobrenje je prethodno odobrenje za svaki pojedinačni pravni posao. U praksi se može postaviti pitanje: da li pravni

⁶ "Službeni glasnik Brčko distrikta BiH", broj 3/07

⁷ Rješenje Federalnog ministarstva rada i socijalne politike Sarajevo broj: 05-35/10-941/08 od 14.07.2008.

posao sklopljen bez odobrenja organa starateljstva može konvalidirati naknadnim odobrenjem organa starateljstva? Odgovor na to pitanje je potvrđan ako to zahtijeva najbolji interes djeteta i u suštini takvo odobrenje je saglasnost organa starateljstva, koja može biti data prije sklapanja ugovora kao dozvola, ili poslije sklapanja ugovora kao odobrenje.

Za svaki pojedinačni pravni posao, notarski obrađena isprava o tome mora sadržavati precizne pouke i upozorenja kako ne bi bila ništava. U praksi je uputno da notar ne izdaje otpравak izvornika pravnog posla dok ne pribavi naknadno odobrenje organa starateljstva u takvim slučajevima. Ovo odobrenje je garancija zaštite najboljeg interesa djeteta. U ocjeni najboljeg interesa djeteta u svakom konkretnom slučaju organu starateljstva pomažu i notari, vezano za pitanja koja su u njihovoj nadležnosti..

Treće lice, kao saugovorač maloljetnika koga je zastupao zakonski zastupnik, može pozvati organ starateljstva da se u određenom roku, ali ne kraćem od trideset dana izjasni da li daje ili uskraćuje odobrenje u smislu člana 58. st. 1. i 2. Zakona o obligacionim odnosima. Čutanje organa starateljstva smatra se kao odbijanje odobrenja na zaključeni pravni posao. O odobravanju pravnog posla ili odbijanju odobrenja za zaključeni pravni posao organ starateljstva donosi rješenje protiv koga je dozvoljena žalba.

Ukoliko je pravni posao zaključen i obostrano izvršen bez odobrenja organa starateljstva, a ni jedna strana ne podnese zahtjev za davanje odobrenja, on je relativno ništav. Maloljetnik koji je stekao potpunu poslovnu sposobnost može nakon punoljetstva pravni posao odobriti (ako to nije učinio organ starateljstva dok je maloljetnik bio poslovno nesposoban) ili podnijeti tužbu sudu za poništenje pravnog posla. Pravo na podnošenje tužbe prestaje protekom tri mjeseca od sticanja potpune poslovne sposobnosti, odnosno saznanja za zaključeni pravni posao u smislu člana 59. Zakona o obligacionim odnosima.

Odluku o stavljanju pod starateljstvo maloljetnika koji ima nepokretne imovine organ starateljstva je dužan da dostavi nadležnom općinskom sudu koji vodi zemljišne knjige radi upisa zabilježbe.

3.1.2. Forma i sadržaj isprave koja sadrži najbolji interes djeteta u imovinskim odnosima

Iz procesnih i materijalnopравnih zakona na koje se ukazuje u ovom radu proizlazi da je forma isprave u koju je ugrađen najbolji interes djeteta u imovinskim odnosima notarski obrađena isprave kao javna isprava.

Zakonodavac ne daje definiciju najboljeg interesa djeteta. Zbog toga se najbolji interes djeteta utvrđuje i obrazlaže u svakom konkretnom slučaju, pri zaključenju pravnog posla u formi notarski obrađene isprave.

3.2. Maloljetnik kao davatelj izdržavanja u ugovoru o doživotnom izdržavanju u formi notarski obrađene isprave

U vezi s pitanjem da li maloljetna osoba može biti davatelj izdržavanja, u praksi je u jednom slučaju nadležni centar za socijalni rad odbio dati saglasnost na notarski obrađen ugovor o doživotnom izdržavanju u kome su se pojavile maloljetne osobe kao davatelji izdržavanja.

Radi se o dopisu JU "Kantonalni centar za socijalni rad" Sarajevo, Služba socijalne zaštite općine Centar, broj: 35/II-02-530-464/08 od 18.04.2008.godine, kojim su ugovorne strane i notar obaviještene da se ne može dati saglasnost na ugovor o doživotnom izdržavanju maloljetnih osoba kao davatelja izdržavanja, u kome je navedeno sljedeće:

" U vezi Vašeg zahtjeva za izdavanje rješenja saglasnosti sa mldb. B. Nejru i Muamera – u svrhu zaključenja ugovora o doživotnom izdržavanju sa njihovim roditeljima B. Rubinom i Mustafom, obavještavamo Vas:

Organ starateljstva ne može dati saglasnost za zaključenje ugovora o doživotnom izdržavanju kojim bi se obavezali mldb. B. Nejra rođena 03.12.1993. godine i mldb. B. Muamer rođen 26.12.1996. godine na izdržavanje svojih roditelja, obzirom da je Porodičnim zakonom FBiH u članu 215. propisano da su roditelji dužni izdržavati maloljetno dijete i u izvršavanju te obaveze moraju iskoristiti sve svoje mogućnosti i sposobnosti.

Članom 213. stav 3. navedenog zakona je propisano da odricanje od prava i dužnosti izdržavanja nema pravnog učinka."

U odgovoru notara na navedeni dopis , sadržano je sljedeće:

"Zahvaljujem se na dopisu, broj i datum gornji, koji ste dostavili Notaru i ugovornim stranama iz ugovora o doživotnom izdržavanju notarski obrađenog pod brojem OPU-374/2008 od 21.03.2008.godine.

Međutim, pravno shvatanje da organ starateljstva ne može dati saglasnost za zaključenje navedenog ugovora , obrađenog po mojoj ocjeni u najboljem interesu maloljetnih ugovarača, koje ste zauzeli u Vašem citiranom dopisu, nezakonito je i neodrživo iz sljedećih razloga:

Sa materijalno-pravnog aspekta ugovor o doživotnom izdržavanju je meritorno institut nasljednog, a ne porodičnog prava.

Ugovor o doživotnom izdržavanju je nasljedno-pravni ugovor, lociran u članu 120.Zakona o nasljeđivanju ("Službeni list SRBiH", br.7/80 i 15/80), koji se primjenjuje kao federalni zakon temeljem člana IX.5.Ustava Federacije Bosne i Hercegovine. U članu 120.stav 6.tog zakona izričito je propisano da ugovor o doživotnom izdržavanju mogu međusobno zaključiti i lica koja su po zakonu obavezna da se međusobno izdržavaju.

U konkretnom slučaju se ne radi o izdržavanju kao institutu porodičnog prava, pa nije bilo osnova i mjesta da se Vi u svom dopisu pozivate na čl.213. i 215.Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br.35/05 i 41/05), tako da je u Vašem dopisu očigledno pogrešno primjenjeno i materijalno pravo, kao i pravila postupka, te pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.

Sa procesno-pravnog aspekta Vi ste o podnesenom zahtjevu odlučili dopisom, a ne rješenjem, tako da niste donijeli meritornu odluku o tom zahtjevu.

Uputno je da preispitate Vaš citirani dopis i nakon toga izdate saglasnost na ugovor o doživotnom izdržavanju notarski obrađen pod brojem OPU-374/2008 od 21.03.2008.godine.

U protivnom, molim da umjesto obavijesti odnosno dopisa, dostavite rješenje kojim se meritorno odlučuje o zahtjevu sa uputstvom o pravnom lijeku sukladno Zakonu o upravnom postupku ("Službene novine Federacije BiH", br.2/98 i 44/99).

Notar prema Evropskom kodeksu prava notarske profesije prevenira sporove, a sudjelovanje notara predupređuje moguće sporove i neizostavni je elemenat efikasnog i funkcionalnog pravosuđa, s tim što su isti principi notarske službe u Federaciji BiH definirani u članu 5. Pravilnika o radu notara ("Službene novine Federacije BiH", br.61/02 i 36/07)."

Rješenjem Federalnog ministarstva rada i socijalne politike Sarajevo od 14.07.2008.godine⁸ odlučeno je da se odbija žalba B. Rubine i B. Mustafe protiv prvostepenog rješenja kojim je odbijen njihov zahtjev za davanje saglasnosti za zaključenje ugovora o doživotnom izdržavanju. U obrazloženju citiranog drugostepenog rješenja organa uprave navedeno je da je "u konkretnom slučaju pitanje da li je takav ugovor u najboljem interesu mladb.djeteta, imajući u vidu da obaveza izdržavanja u praksi ne podrazumijeva samo obavezu obavljanja uobičajenih kućnih poslova ..." Iz takvog obrazloženja je očigledno da ono ne sadrži činjenice i okolnosti konkretnog slučaja za zaključak da ne postoji najbolji interes djece za notarsku obradu ugovora o doživotnom izdržavanju.

U vezi s tim, treba naglasiti da ugovor o doživotnom izdržavanju, prema izričitoj odredbi iz člana 120.stav 6. Zakona o nasljeđivanju, mogu međusobno zaključiti i lica koja su već po zakonu (Porodičnom zakonu Federacije Bosne i Hercegovine) obavezna da se međusobno izdržavaju (npr. djeca i roditelji).

Međutim, pravomoćnim rješenjem nadležnog općinskog suda⁹ odlučeno je da se odbija zahtjev za ovjeru ugovora o doživotnom izdržavanju, a u obrazloženju istog je navedeno:

"Notar je dana 10.06.2008.godine podnio ovom sudu zahtjev za ovjeru ugovora o doživotnom izdržavanju notarski obrađen dana 21.03.2008.godine pod brojem OPU – 374/2008, između B. mladb. Nejre, B. mladb. Muamera, B. Rubine i B. Mustafe. Postupajući po zahtjevu, sud je u smislu čl. 66. i 67. ZPP-a a u vezi čl. 2 Zakona o vanparničnom postupku, pozivao podnosioca zahtjeva da se prijedlog uredi a samim tim i obrađeni ugovor u skladu sa pozitivnim zakonskim propisima koji regulišu kako uslove i način zaključenja teretnih ugovora tako i ugovora o doživotnom izdržavanju, da se uskladi sa zakonskim propisima kada se kao stranka u postupku odnosno ugovorna strana pojavljuje maloljetna osoba kod ovakve vrste ugovora i da se odrede stranke u postupku shodno čl. 4. Zakona o vanparničnom postupku. Iz spisa je vidljivo da nije

⁸ Vidjeti Rješenje Federalnog ministarstva rada i socijalne politike Sarajevo broj: 05-35/10-941/08 od 14.07.2008.

⁹ Rješenje Općinskog suda u Sarajevu broj: 65 0 V 046219 08 V od 12.09.2008.

postupljeno po nalogu suda. Iz priloženog obrađenog ugovora, strana druga pasus drugi je navedeno između ostalog "se obavezuju da naknadno pribave od nadležnog organa odgovarajuću saglasnost za mlđb. davatelje izdržavanja uz upozorenje da bez takve saglasnosti ovaj ugovor ima elemenat ništavosti, pa u tom smislu ugovorne strane oslobađaju notara od odgovornosti u tom pogledu". Iz spisa je dalje vidljivo da su pozivani primaoci izdržavanja ali se nisu odazvali na poziv suda.

Kako sud o konkretnoj pravnoj stvari nije mogao u smislu odredbi člana 120. Zakona o nasljeđivanju upozoriti ugovarače, maloljetne davaoce izdržavanja na posljedice ugovora jer se cijeni da za isto samostalno ne mogu izraziti svoju volju niti primati obaveze (a o zastupanju istih maloljetnika od strane suprotne ugovorne strane i sukobu interesa da se i ne govori) uz činjenicu da nemaju, kako se u ugovoru navodi potrebnu saglasnost nadležnog organa starateljstva, niti po mišljenju ovog suda (imajući u vidu važnost i vrstu ugovora), notar može oslobađati sebe odgovornosti time što je ugovor ništav i uslovljen, to je odbijen zahtjev za ovjeru navedenog ugovora.

Svi navodi u podnescima od 05.08.2008.godine i 28.08.2008.godine su cijenjeni irelevantnim u ovoj pravnoj stvari."

U svakom konkretnom slučaju potrebno je odgovoriti na pitanje da li maloljetna osoba može biti davatelj izdržavanja. Odgovarajući na postavljeno pitanje prije svega mora se razjasniti pojam i priroda ugovora o doživotnom izdržavanju. Treba istaći da je ugovor o doživotnom izdržavanju zapravo ugovor kojim se jedna strana (davatelj izdržavanja) obavezuje da doživotno izdržava drugu stranu (primatelj izdržavanja), a primatelj izdržavanja, kao protučinidbu na davatelja izdržavanja prenosi cijelu svoju imovinu ili njen dio, pri čemu je prenos te imovine odgođen do smrti primatelja izdržavanja.

Ako se ima u vidu da je u važećem zakonodavstvu izričito propisano da dijete ima pravo znati da je usvojeno najkasnije do njegove sedme godine života; da je za usvojenje djeteta starijeg od deset godina i sposobnog da shvati značenje usvojenja potreban njegov pristanak; da maloljetnik koji je navršio četrnaest godina može sam sklapati pravne poslove kojima stiče prava a preuzeti obaveze samo uz saglasnost roditelja; da maloljetnik koji je navršio petnaest godina života može zasnovati radni odnos i raspolagati svojom plaćom; da testament može sačiniti svako lice sposobno za rasuđivanje koje je navršilo šesnaest godina života, onda se u praksi postavlja osnovano i opravdano pitanje: zašto maloljetnik a posebno maloljetnik koji je navršio četrnaest godina života ne bi mogao biti davatelj izdržavanja u ugovoru o doživotnom izdržavanju u pojedinom konkretnom slučaju? Pri tome ne treba izgubiti iz vida da je za sklapanje pravovaljanog ugovora potrebno da ugovarač ima poslovnu sposobnost koja se traži za zaključenje tog ugovora, ali i da član 56. Zakona o obligacionim odnosima poznaje i ugovor poslovno nesposobne osobe i njegove pravne posljedice, uključujući i naknadno odobrenje nakon punoljetnosti ugovarača. U svakom konkretnom slučaju treba ocijeniti šta za primatelja izdržavanja znači što mu maloljetni davatelj izdržavanja upućuje toplu riječ, pruža čašu vode, donosi lijekove i na drugi pogodan način daje izdržavanje. Uz

to, može se postaviti i pitanje zašto primatelj izdržavanja ne bi ostavio svoju imovinu nakon svoje smrti davatelju izdržavanja na osnovu i u okviru notarski obrađenog ugovora o doživotnom izdržavanju koji je trajao za vrijeme maloljetnosti i punoljetnosti davatelja izdržavanja? Ovo utoliko prije što se navedenim ugovorom primatelj izdržavanja obavezuje da za slučaj smrti svoju imovinu daje u nasljedstvo davatelju izdržavanja, koji se zauzvrat obavezao da primatelja izdržavanja izdržava za života. U naprijed navedenom izlaganju u ovom radu ukazano je da maloljetnik koji je navršio četrnaest godina može sklapati pravne poslove kojima preuzima obaveze samo uz saglasnost roditelja.

U vezi s tim u ovom radu ukazujemo na odluku Ustavnog suda Bosne i Hercegovine od 09.10.2013.godine¹⁰ kojom je utvrđena povreda prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda time što je zemljišnoknjižni ured nadležnog suda odbio zahtjev za upis prava vlasništva na određenom stanu po osnovu notarski obrađenog ugovora o doživotnom izdržavanju bez njegove ovjere kod sudije vanparničnog odjeljenja nadležnog općinskog suda. Nakon toga je za formu ugovora o doživotnom izdržavanju u praksi isključivo nužna njegova notarska obrada, a bez ovjere kod sudije. Naime, iz te odluke se vidi da je Ustavni sud Bosne i Hercegovine utvrdio da je povrijeđeno apelantovo pravo na imovinu zato što nije prihvaćen njegov zahtjev da se uknjiži u zemljišnu knjigu temeljem notarskog ugovora koji nije ovjeren od sudije.

4. Mjere radi zaštite imovinskih prava i interesa djeteta

Kada roditelji prihode iz imovine djeteta ne koriste za njegovu izdržavanje, liječenje, odgoj i obrazovanje odnosno izdržavanje članova porodice (na primjer prihode troše na provod ili samo za svoje lične potrebe) ili otuđuju stvari koje čine predmet imovine djeteta ili se nemarno odnose prema njima (ne obrađuju zemljište, ne održavaju građevinske objekte pa oni propadaju itd.), organ starateljstva može preduzeti mjere radi zaštite imovinskih prava i interesa djeteta, i to:

1. zahtijevati u svako doba da roditelji polože račun o upravljanju imovinom djeteta i o prihodima koji se ostvaruju za potrebe djeteta,
2. odlučiti da roditelji u pogledu upravljanja imovinom djeteta imaju položaj staratelja
3. podnijeti prijedlog sudu da odredi mjere osiguranja na imovini roditelja ili

¹⁰ Vidjeti Odluku o dopustivosti i meritumu Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj AP 2423/10 od 09.10.2013.godine.

4.1. Polaganje računa o upravljanju imovinom djeteta

Organ starateljstva može zahtijevati od roditelja polaganje računa o jednom određenom pravnom poslu. To može biti i pravni posao koji je organ starateljstva odobrio (otuđenje ili opterećenje imovine djeteta), kad posumnja da se tako ostvarena sredstva ne koriste u najboljem interesu djeteta.

4.2. Stavljanje roditelja u položaj staraoca

Radi zaštite imovinskih interesa djeteta, organ starateljstva može odlučiti da roditelje u pogledu upravljanja imovinom djeteta stavi u položaj staratelja. Za ovu mjeru će se opredijeliti onda kada utvrdi da će se na ovaj način imovinski interesi djeteta bolje zaštititi.

4.3. Mjere osiguranja na imovini roditelja

S ciljem zaštite imovinskih prava i interesa maloljetnog djeteta organ starateljstva može općinskom sudu podnijeti prijedlog da sud donese rješenje kojim će na imovini roditelja konstituisati sredstvo osiguranja, koje može biti:

- ručna zaloga,
- hipoteka ili
- zaloga na pokretnim stvarima i članskim udjelima.

5. Kratak osvrt na pravni standard najbolji interes djeteta u notarskoj službi

U dosadašnjoj šestogodišnjoj notarskoj praksi¹¹ obrađeno je mnoštvo javnih isprava u formi notarski obrađenih isprava u kojima su se pojavljivala djeca u svojstvu ugovornih strana zastupana od roditelja ili staralaca ili uz odobrenje organa starateljstva.

O tome nije bilo posebnih istraživanja, razmatranja i analiza u svjetlu pravnog standarda najbolji interes djeteta.

To obavezuje da se u narednom periodu obrati posebna pažnja na pravne institute vezane za imovinu i imovinske interese djeteta i na pravnu zaštitu djeteta pri sačinjavanju notarski obrađenih isprava u kojima se pojavljuje dijete, a s ciljem oživotvorenja u praksi pravnog standarda najbolji interes djeteta. Ujedno to nalaže istraživanja, razmatranja i analize o imovinskom aspektu pravnog standarda najbolji interes djeteta i u notarskoj praksi.

¹¹ Od 04.05.2007.godine su počeli sa radom prvi notari u savremenoj Bosni i Hercegovini.

6. Zaključak

Imovinski aspekt je važan dio najboljeg interesa djeteta. U svakom konkretnom slučaju, najbolji interes djeteta je, prije svega, činjenično pitanje. Nužno je pribaviti dokaze i utvrditi činjenice i okolnosti koje su od značaja za postojanje ili nepostojanje najboljeg interesa djeteta kako bi se na osnovu i u okviru činjeničnih utvrđenja mogli sklapati pravni poslovi. U tome je nezaobilazna i veoma značajna zakonska uloga organa starateljstva u procesu davanja odobrenja rukovodeći se najboljim interesom djeteta. Odobrenje organa starateljstva ima konstitutivan pravni značaj. Organ starateljstva je dužan utvrditi i ocijeniti sve činjenice koje idu u prilog i na štetu djeteta u svakom pojedinačnom slučaju u kome se traži odobrenje tog organa kao *conditio sine qua non*. In concreto je bitno pitanje da li je određen pravni posao u najboljem interesu djeteta, od čega zavisi forma i sadržaj ugovora i drugog pravnog posla u imovinskim odnosima u kojima je ugovarač i dijete. U slučaju utvrđenja da je pravni posao u najboljem interesu djeteta, u imovinskim odnosima pravni posao se radi u formi notarski obrađene isprave kao javne isprave.

Pravni standard "najbolji interes djeteta" u imovinskom aspektu se konkretizira u svakom pojedinom slučaju imovine djeteta, kako u pravnim poslovima kojima stiče prava, tako i u pravnim poslovima kojima maloljetnik preuzima obaveze.

Mr. sc. Đemaludin Mutapčić, notary

PROPERTY ASPECT OF THE BEST INTEREST OF THE CHILD IN LEGISLATION AND PRACTICE

Summary: Legal nature and importance of the legal standard of "best interests of the child" may be considered and analyzed through the proprietary aspect of the child's best interests. Such research is useful and welcome and deserves attention in the legislation, theory and practice. In this sense, the author of this paper discusses the evaluation of the child's interests in this field, with emphasis on the participation of the guardianship authority and notary in that assessment.

Key words: best interest of the child, property, guardianship authority, notary